der Geschichte wichtigen Einfluß gehabt hat. Die Angabe der übrigen Civilisten, selbst mancher die als Autoritäten angeführt werden, hielten wir nicht für nöthig. Daß wir hier und da von einem oder dem andern wenig oder nichts sagten, weil dessen Werke uns nicht zugänglich waren, ist schon bemerkt worden oder wird noch bemerkt werden.

Wir wenden uns nun zur Darstellung der Lehre selbst mit genauer Berücksichtigung der Ansichten der früheren Bearbeiter derselben über alle Punkte, die einer genauen Prüfung unterworfen werden müssen.

(Die Fortsetzung im nächsten Hefte.)

II.

Ueber die Erwerbung der Erbschaft (acquisitio hereditatis) und ihre Folgen nach gemeinem Sachsenrechte und nach den neueren Weimarschen Gesetzen.

Von

Herrn Dr. **Emminghaus**, Geheimen Regierungsrathe zu Weimar.

Unter den erbrechtlichen Lehren pflegt keine in so hohem Grade, wie die rubricirte, Gerichte und Sachwalter zu beschäftigen. Testamentsanfechtungen werden durch ehrenhafte Stellung der Familienglieder zu einander, die auf dem deutschen Charakter beruht, Gottlob selten gemacht. Wer ab intestato berufen, normiren deutliche Vorschriften; die Zeiten sind vorüber, wo mangelhafte Gesetze über Erbfolge der Ehegatten wohl Eltern und Kinder in viele Jahre dauernden Hader stürzten. Dagegen kommt es theils oft vor, daß, weil das

Erben eine gar zu angenehme Sache, und man doch aus Unkenntniß der Solches bedingenden Thatumstände nicht immer rasch zugreift, Einer den Andern durch die Behauptung abtreiben will, sein, des Letzten, collidirender Anspruch wiege darum leichter, weil die rechte Reife und Krystallisation ihm gebreche: — theils rufen unerwartete Todesfälle ausgebreiteten Personalkredit genießender Personen Verwickelungen mit Gläubigern hervor.

Als das Weimarsche Erbfolgegesetz v. 6. April 1833 [1]) mit vorzüglicher Rücksicht auf das Königlich Sächsische v. 31 Jan. 1829 [2]) bearbeitet wurde, stellte man die über unsere Materie hier vorkommenden Sätze, mit einer Anzahl neuer vermehrt, unter einem eigenen Titel [3]) zusammen. Daß ich sie hier mit andern, die den Inhalt einiger theils um dieselbe Zeit, theils im J. 1839 erschienenen bilden, durchwebt wieder gebe, soll hoffentlich in der Sachbewandtniß seine Rechtfertigung finden.

Weil wir aber großentheils an das gemeine Sachsenrecht uns anschlossen, war es thunlich, auch durch Mitumfassung dieses, leider über Gebühr von einer bequemen Literatur entblößten Stoffes, vielleicht Manchem einen Dienst zu erweisen.

Als beherrschende Grundgedanken der, das in Deutschland geltende gemeine Recht als Ausgangspunkt, so

1) Regier. Blatt S. 98—138.

2) Schletter Handbuch der wicht. Sächs. Gesetze Lpz. 1837. S. 269—304. Ortloff in Martins Jahrbüch. der Gesetzgebung in Sachsen Jahrg. II. 1830 S. 162 ff.

3) Abschnitt VI. §§. 114—142. Sehr merkwürdig ist unser Gesetz durch manches Eigenthümliche außerdem noch z. B. über Erbrecht der Gatten, Enterbung, Pflichttheil, (zum Theil in diesem Archiv Bd. XXII. S. 276 fg. erwähnt). Die Succession der Seitenverwandten richtet sich nach ältesten einheimischen Rechten; S. Gaupp, das alte Gesetz der Thüringer, Bresl. 1834. S. 346 fg. vergl. mit unsern §§ 15 fg.

wie als subsidiarische Aushülfe, festhaltenden Weimarschen Bestimmungen, die auf vertragsmäßige, testamentarische-Intestaterbfolge in gleicher Weise sich erstrecken [4]), möchte ich bezeichnen: AA, daß der Erbschaftsantritt eine dem die Erbschaft Antretenden zufließende Vermögensmehrung, wenigstens niemals einen Verlust bringen soll; — BB, daß Erbschaftsgläubiger, nachdem der Staat ein Realcreditsystem zu schaffen bemüht gewesen, nun weitere übergroße Fürsorge billig nicht beansprechen sollen; — CC, daß Garantie der Verkehrs-Sicherheit größern Werth hat, denn consequente Durchführung einzelner, im Allgemeinen ohne tadelhafte Verabsäumung nicht leicht unbefriedigt bleibender, Anforderungen.

I. Primitive uud fortdauernde [5]) Fähigkeit, zu erben.

A. Der Verlust anfallender Erbschaften wegen Unfähigkeit, welcher nach gemeinem Rechte Kinder der Hochverräther, Abtrünnige und Ketzer, zum Tode verurtheilte Personen, das Trauerjahr verletzende Wittwen, und bei incestuosen Ehen betheiligte oder aus solchen erzeugte Personen trifft, ist aufgehoben [6]).

B. Des Erbrechts unwürdig [7]) sind nur diejenigen, welche 1) den Erblasser, dessen Ehegatten, Abkömmlinge, Aeltern, Voraltern, voll- oder halbbürtige Geschwister, —

---

4) §§. 142. 153.

5) Der Satz I. E. reiht das Erben unter die vererblichen Rechte ein, erweitert also die Zahl der gemeinrechtlich als *capaces* erscheinenden Subjecte. In den Fällen I. B. 3. kann eine anfänglich vorhandene Fähigkeit später, nach vollendetem Erwerbe zerstört werden.

6) §. 132.

7) Ueber das Württemberg. Gesetz v. 5. Sept. 1839. in dieser Materie; s. Civil. Arch. Bd. XXIII. S. 51.–78.

ohne Unterschied überall zwischen Bluts- und Wahlverwandtschaft, — vorsätzlich tödten, oder einer dieser Personen nach dem Leben trachten — oder 2) durch Zwang oder Betrug bewirken, daß der Erblasser eine Verordnung auf den Todesfall macht, oder nicht macht, abändert, oder nicht abändert: — oder 3) eine schriftliche Verfügung des Erblassers auf den Todesfall, oder die Urkunde über eine mündliche, zum Nachtheile eines Dritten unterdrücken verfälschen, oder dieß thun lassen. — Auf Verlust des Erbrechts wegen Unwürdigkeit; ist nur auf Antrag der Betheiligten zu erkennen hat ein Blutsverwandter, ein Gatte, oder ein Wahlkind des gesetzlichen Erbrechts sich unwürdig gemacht, so ist die Erbfolge so zu bestimmen, als wäre derselbe vor dem Erblasser verstorben [8]), erbt statt eines Unwürdigen ein in dessen väterlicher Gewalt stehendes Kind, so gebührt Jenem von dessen Erbtheile weder Nießbrauch, noch Verwaltung. — Die Unwürdigkeit entzieht auch die dem Unwürdigen zugedachten Vermächtnisse. — Ihre Folgen fallen aber hier weg, wenn der Erblasser a) entweder zur Zeit der Verfügung sie kannte; oder b) überhaupt der Schuldige darthut, daß ihm der Erblasser verziehen hat [9]).

C. Ist der, welchem eine Erbschaft angefallen, wegen Minderjährigkett, Geisteskrankheit, Abwesenheit, oder aus einem andern Grunde nicht fähig, die Absicht, sie zu erwerben mit Rechtsbestand kundzugeben, so wird ihm dieselbe durch die Erklärung oder Handlungen seines Vormunds, Hausvaters, Curators erworben [10]).

D. Stiftungen und mindestens zweimal zu restituirende Fideicommisse, die ein ganzes Vermögen (oder einzelne Theile desselben) zum Gegenstande haben, erhalten

8) S. unten II. C.

9) §§. 123—129. 92. 142. des Ges. v. 6. April 1833.

10) §. 116. 120. S. Anmerk. 1. unten.

erst durch landesherrliche Genehmigung verbindende Kraft. Diese kann auch nach des Stifters Tode von Demjenigen, der am Bestand der Stiftung Interesse hat, oder zur Aufsicht darüber berufen ist, ausgewirkt werden [11].

E. Hat ein Erbe den Erblasser überlebt, so geht dessen Recht auf die Erbschaft auch vor deren Antritt auf seine Erben jeder Art über [12]). Daher kann, wenn der Erbe, ohne sich über den Antritt oder Ausschlagung erklärt zu haben stirbt, dessen Erbe die Jenem angefallene Erbschaft noch immer antreten. War ein Berufener zur Zeit des Anfalls zwar erzeugt, aber noch nicht geboren, so kann er die Erbschaft nur dann wirklich erwerben, oder transmittiren, wenn er lebens- und rechtsfähig geboren wird. Im Zweifel, welche von zwei oder mehreren Personen zuerst mit Tode abgegangen, muß derjenige, welcher den frühern Tod des Einen oder Andern behauptet, dieß beweisen [13]). Außerdem ist kein Uebergang des Erbrechts von Einem auf den Andern anzunehmen; die gemeinrechtlich hier aufgestellten Präsumtionen sind aufgehoben [14]).

II. Erfordernisse des wirklichen Erwerbes einer Erbschaft.

A. Es gehört dazu *hereditatis aditio*, oder *pro herede gestio*. Die Personen welche bei dem Tode des Erblassers sich in dessen väterlicher Gewalt befanden, sind hievon keineswegs ausgenommen [15]).

B. Der Erwerb kann sogleich nach dem Anfalle [16])

---

11) Ges. über Errichtung der Fideicommisse ꝛc. d. d. 22. Apr. 1833. Reg. Bl. S. 229–232. §§. 1. 3.

12) S. Anmerk. 1. unten.

13) S. Anm. 1. a. E.

14) §§. 130. 131. 118.

15) §§. 115. 140. Anmerk. 2 unten.

16) S. Anmerk. 3. 4. unten.

geschehen. Auf Antrag [17]) dabei Betheiligter (Substituten, entfernterer Verwandten, Legatare, Gläubiger) ist vom Erbschaftsgericht Dem, welchem eine Erbschaft angefallen, aufzugeben: binnen sechs Monaten [18]), die von Behändigung der Auflage zu rechnen, über den Antritt der Erbschaft, bei Verlust seines Erbrechts sich zu erklären. Mit dem fruchtlosen Ablaufe dieser Frist tritt von selbst dieser Verlust ein. „Handlungen, die auf die Absicht, „Erbe zu werden, schließen lassen, gelten dann nur zum „Nachtheile, nicht zum Vortheile des Aufgeforderten [19]).“ Ist der Berufene vor Ablauf der Frist, ohne sich zu erklären, verstorben, so sind seinen Erben sechs Monate unter denselben Bestimmungen zu verwilligen [20]).

C. Die Frage, ob dem Berufenen ein besser Berechtigter vorgehe, ist in jedem Falle nach der Todeszeit des Erblassers zu beurtheilen. Wenn daher 1) die Erbschaft einem noch im Mutterleibe befindlichen Kinde aufzuheben ist, dieses aber nicht lebens- und rechtsfähig zur Welt kommt, so gebührt die Erbfolge Dem, welcher bei dem Tode des Erblassers, nach der Leibesfrucht, der nächste gesetzliche Erbe war, und wenn dieser inzwischen verstorben, dessen Erben. Wenn 2) erst einige Zeit nach dem Tode des Erblassers sich ergiebt, daß Intestatfolge Statt findet, z. B. daß der Testamentserbe ausschlägt, oder für unwürdig erklärt wird, oder daß die Bedingung, unter der er eingesetzt ist, nicht erfüllt wird, so ist der, welcher zur Todeszeit des Erblassers dessen gesetzlicher Erbe war, oder, dafern dieser vor dem Eintritte der Gewißheit, daß Intestat-

---

17) S. Anmerk. 4. auch 9.

18) S. Anmerk. 5. 6. unten.

19) Zusatz, der vom Landtage ausgieng. S. Landt Verhandl. des Sechsten Landt. Weimar 1833. Abth. I. S. 72. S. Anmerk. 6.

20) §§. 117. 180. S. Satz I. E. oben.

folge Statt finde, starb, dessen Erbe zur Erbfolge zuzulassen [21]).

D. Wird ein Verschollener für todt erklärt, so ist die Nähe der auf die Erbschaft Anspruch machenden Verwandten nach dem Zeitpuncte der Eröffnung des die Todeserklärung aussprechenden Erkenntnisses zu bemessen; nach diesem Zeitpuncte gilt zunächst d. h. so lange nicht eine neue Wendung in Folge evidenten Beweises des wirklichen physischen Lebens oder Todes des Abwesenden eintritt, als ausgemacht: es könne forthin dem Abwesenden keine Erbschaft mehr anfallen [22]).

III. Rechtsverhältnisse, welche vor und nach dem Erbschaftsantritte sich gestalten.

A. Hinterließ der Erblasser Immobilien, so haben 1) die Gläubiger desselben die Befugniß, jedoch nur binnen Jahresfrist vom Tode des Schuldners an [23]), wenn sie den Beweis ihrer Forderungen bringen können, beim dinglich zuständigen Gerichte die legale Bestellung eines Pfandrechtes an jenen Immobilien, und zwar am gesammten Complex, einerlei, wie sie unter Miterben, nach Gesetz oder Theilungsvertrag zu vertheilen, oder schon vertheilt [24]) sind, — zu erwirken, m. a. W. sie haben einen gesetzlichen Pfandrechtstitel, während in Weimar stillschweigende Pfandrechte überall nicht mehr gelten sollen, und auch dergleichen gesetzliche Pfandrechtstitel, außer jenen Gläubigern und den Personen unter 2. unten, nur noch die Ehefrauen, Abkömmlinge, Frohn- und Gesindezwangs-Berechtigten, sowie die, welche wegen einer ausgeklagten Forderung Hülfsvollstreckung begehren, haben. Ferner steht 2) solch ein Pfandrechtstitel, ohne jene Zeit-

21) §. 120. des Ges. v. 6. Apr. 1833.

22) §. 121. S. Satz I. C. u. E. oben; auch Satz III. C. u. D. unten.

23) S. Anmerk. 15. unten.

24) S. Anmerk. 14. unten.

beschränkung, allein nur am ihrem Schuldner beschiedenen Erbtheile Denen zu, welchen Erbegeld, ein Vermächtniß, ingleichen Alimente, oder Aussteuer aus einem Lehn oder Fideicommiß zukommt. — In beiden Fällen kann der Anspruch gegen die *hereditas jacens*, oder die Erben gerichtet werden [25].

B. Hat ein Gericht einen Nachlaß wegen Unbekanntschaft des richtigen Erben in Beschlag genommen, so wird der Besitz nach folgenden Principien regulirt: 1) zunächst genügt glaubhafter Nachweis, den Jemand darüber, daß er letztwillig berufen, oder mit dem Erblasser verwandt sei, beischafft: — 2) collidiren mit dem Anmeldenden, nach dem Gericht beiwohnender gegründeter Vermuthung, die alsbald actenmäßig zu machen, Andere, so ergeht an diese eine behufige Aufforderung: — 3) ist eine solche, weil das Gericht ihre Namen, oder ihren Aufenthalt nicht weiß, unthunlich, so werden Edictalien erlassen; ein Erbschaftsvertreter wird bestellt; nach Maaßgabe seiner Erwiederungen gegen nunmehr angebrachte Erbrechte, wobei Er seine etwa von Prätendenten bestrittene Behauptung, daß ein diesen Vorgehenden zur Zeit des Erbschaftsanfalles existirt habe, — der sich meldende Prätendent hingegen des letztern Wegfall zu erweißen hat, ist der Besitz zuzusprechen oder zu versagen [26].

C. Das Verfahren, welches alsdann, wenn Vermögen eines Abwesenden (er mag Inländer oder Fremder sein) zehn Jahre lang ohne vom Eigenthümer angeordnete Verwaltung geblieben, vom Gericht in der Absicht, Jenen für verschollen zu erklären, im Edictalweg eingeleitet werden darf, hat gleichfalls blos das Ziel, den Besitzstand zu reguliren. Wenn

25) Gesetz über das Recht an Faustpfändern u. Hypotheken d. d. 6 Mai 1839 Reg. Bl. S. 259—342 §§. 42—46. — S. Anmerk. 7. unten.

26) Erbfolge Ges. §§. 134—136.

Er oder nähere Erben später sich einfinden, so stellen sie die Klage mit dem petitum der hereditatis petitio wider Den, dem der Besitz eingeräumt ist, an. Er wird als *malae* fidei possessor aufgefaßt, wenn er um die Existenz der Kläger gewußt hat [27].

D. Die Beweislast vertheilt sich ganz wie oben unter B. am Ende gesagt ist, in den unter C. am Ende berührten Fällen, desgleichen bei der hereditatis petitio, welche erhoben wird gegen Jemand, der nicht aus der Hand des Gerichts, sondern im Wege der Occupation oder von einem Privaten geschehene Uebergabe eine Erschaft empfangen hatte [28].

E. Dafern durch Testament eine Person berufen wird, die Intestaterbrecht hat, kann sie, wenn nur kein substitutus heres vorhanden, auch als gesetzlicher Erbe antreten: in solchen, so wie in Fällen, wo nach dem Satze I. B. oben, oder wegen Ausschlagung, Erben nachrücken, muß der Antretende des Testators gültigen Verfügungen nachkommen, z. B. Vermächtnisse entrichten [29].

F. Folgende Einrichtungen befördern den Endzweck, daß Verlassenrchaften bald in die richtige Hand gelangen, und daß die Subjecte, welche Jedem succedirt, so

---

27) Gesetz über die gerichtliche Todeserklärung verschollener Personen d. d. 1. März 1839. Reg. Blatt S. 42—49 §§. 27—30. Entbehrlich sollen Edictalien und Richtersprüche seyn, wenn erbracht wird, daß ein Abwesender das hundertste Lebensjahr zurückgelegt hat. Indessen werden Solche, die sein längeres Leben erweisen können, dennoch gehört mit Anträgen auf Rescission des einstweilen begründeten Zustands: dasselbe Gesetz §§. 7. 31. Nur die Verjährung von 31. J. 6. W. 3 T. erlegt Stillschweigen auf: §. 32: daselbst. S. Satz II. D. oben.

28) Erbfolge Ges. §§. 138. 133—137.

29) Das. §. 119. S. Göschen Vorles. üb. d. gemeine Civ. R. Bd. III. Abth. II. S. 601. vergl. auch §. 10. d. Weim. Erbfolge-Ges. Civ. Arch. Bd. XXII. S. 277.

wie möglichst die Beträge dessen, was sie ererbt, aus öffentlichen Urkunden erhellen:

1) Der Auffinder eines gerichtlichen Empfangscheins über einen letzten Willen, von dessen Errichter er weiß, daß Er gestorben, hat bei Strafe bei 20 Thaler, dem ausstellenden Gericht vom Vorfalle sofort Nachricht zu geben [30].

2) Bei gleicher Strafe müssen alle Gerichte, welche letzte Willen in Empfang genommen haben, a) die Eröffnung an die Betheiligten, 30 Tage nach dem ihnen zur Kenntniß gekommenen Tode des Testators, Amtswegen vornehmen; — b) am Jahresschlusse nachsehen, ob 20 Jahre alte Testamente in ihrer Verwahrung sind, von deren Errichter sie weder Leben, noch Verschollenheit (S. oben unter C.) noch Tod kennen, und sodann, nachdem solches in Intelligenzblättern angekündigt worden, sich durch Einsicht der letzten Willen unterrichten, wer die Betheiligten, diesen aber Nachricht geben: — c) alljährlich der Oberbehörde die Vollziehung der Vorschrift b. berichten [31].

3) Zu Entstehung oder Uebertragung eines Pfandrechts an Immobilien ist allezeit Eintragung in das gerichtliche Hypothekenbuch nöthig [32].

4) Jeder, der Grundeigenthum erbt, hat binnen vier Wochen vom Erbantritt beim dinglich competenten Gericht sich auszuweisen und einen Erbzuschreibschein zu erwirken (S. oben unter B. D., unten bei G). Außer einer Strafe von 5 Thalern trifft ihn sonst der Nach-

---

30) Gesetz üb. Eröffn. d. letzten Willen d. d. 18. Ap. 1929. Reg. Bl. 1829. S. 52 fg. §§. 7. 20. — Das Kön. Sächs. Gesetz v. 30. Oct. 1826 bei Haubold Sä. Priv. Ausg. 2. S. 347 enthält gleiche Vorschriften; ähnliche das Altenburgische v. 14. Jan. 1837. S. Gesetzsamml. S. 2 fg.

31) Das. §§. 5. 13 - 20.

32) Gesetz üb. Hypotheken §§. 57. 80.

theil, daß er blos Andern die ihm zuvorkommen, nachstehendes Civileigenthum erwirbt. Erbschaften ordnende Gerichte haben zu Befolgung dieses Gebotes durch Benachrichtigung des *fori realis*, und die gedachte Geldstrafe anzutreiben [33].

5) Alle öffentlichen Acten über Grundeigenthumserwerb, so wie über Hypotheken müssen jederzeit von den Gerichten denen zur Einsicht vorgelegt werden, die ein durch bestehende Rechtsverhältnisse begründetes Interesse nachweisen [34].

6) Stiftungen und Fideicommisse sind gegen Dritte (Gläubiger, Erwerber von Stiftungsgut) nur gültig, wenn sie als Gegenstand liegende Güter, oder auf solchen versicherte Capitalien, oder ruhende Gefälle haben, und im Hypothekenbuch über diese Immobilien eingetragen sind [35].

G. Verabfolgungen und Zahlungen sowohl als Rechtsgeschäfte, die Rechte begründen oder aufheben sollten, sind, falls ein Erbschaftsbesitzer, oder ein Gericht im Falle III. B. oben, sie vornahm, von später auftretenden besser Erbberechtigten als beständig anzuerkennen: 1) im Gebiete der Schadloshaltung, die sie vom Weggebenden suchen, so lange sie nicht darthun, daß dieser ihr Recht gekannt: — 2) in der Sphäre der Revocation wider den Empfänger oder Mitcontrahenten: a) dafern nicht wiederum sie den obengedachten Beweis erbringen; ingleichen b) falls der Empfänger seinen nicht lukrativen Erwerb nachweißt [36].

---

33) Gesetz die Uebertragung des Eigenthums an Immobilien betr. v. 20. Apr. 1833. Reg. Bl. S. 241—246. §§. 13—17. Zeitschr. f. Rechtspflege in Sachsen Bd. II. Lpz. 1838. S. 224 fg. Bd. III. S. 64 fg.

34) Gesetz üb. Hypotheken §§. 207—209.

35) Ges. v. 22. Apr. 1833. §§. 6. 7.

36) Erbfolge Ges. §. 138. Gesetz über Todeserklär. §. 30. S. Anmerk. 8. unten.

H. Die Frage, ob Concurs zu eröffnen, bleibt den gemeinrechtlichen Principien unterworfen; als ausgemacht wird hingestellt, daß die Concurseröffnung gegen Erben als solche stattfindet. Der Zeitpunct des Beginnes ist hier die Publikation des Erkenntnisses darüber an den Erben, oder falls kein solches vorliegt, die Erlassung der Edictalien. — Aber, da auch Constellationen denkbar sind, wo, ohne daß es zu Edictalien kommt, einer Mehrzahl von Gläubigern aus einem zu ihrer vollen Befriedigung unzureichenden Gegenstande diese Befriedigung möglichst zu Theil werden soll, so ist bestimmt, daß hier die bei Concursen von jenem Beginnsmomente abhängigen Rechtswirkungen erzeugt seyn sollen vom Beschlusse des Gerichts, jene Gegenstände zu versteigern, oder wo, wie z. B. bei Capitalposten oder Baarschaften, kein solcher gefaßt wird, im Augenblick, wo eine Unzulänglichkeit des Executionsobjects zuerst hervortrat [37].

I. Das Separationsrecht, wie es in den Fällen III. A. oben, zumeist wohl, wenn die verstorbenen Schuldner auch beträchtliches, — oder allein Mobiliargut hinterließen, vorkommen wird, ist in nachstehender Weise regulirt: 1) Befugt die Absonderung des vorhandenen Vermögens des Erblassers zu begehren, sind Erbschaftsgläubiger und Legatare. 2) Sie müssen, soweit dieß nicht aus öffentlichen Acten, wonach Amtswegen die Trennung zu bewirken ist, hervorgeht, darthun, was zum Vermögen des Erblassers gehört hat. 3) Nehmen Einzelne das Recht in Anspruch, so tritt es zugleich ein hinsichtlich aller ihnen vorgehenden oder gleichstehenden Gläubiger [38]. Letztere gehen Vermächtnißnehmern vor, sofern nur nicht ihr, der

---

37) Gesetz üb. Vorzugsrechte der Gläubiger d. d. 7. Mai 1839. Reg. Bl. S. 343—374. §§. 114. 115.

38) S. Anmerk. 16. unten bei a.

Gläubiger Recht gleichfalls aus (contractmäßig erwiesenen) Freigebigkeiten des Erblassers herfließt [39]. 4) Keine Theilnahme ist Solchen gestattet, die eine Novation [40] z. B. durch Annahme eines Miterben als ihren Schuldner, inzwischen vorgenommen hatten. Vielmehr wird bei Abgewährung der Masse die Summe, die sonach dem schon vor dem Erbantritte erworbenen Vermögen eines Erben aufruht, zugerechnet. 5) *Conferenda* sind nicht mit herauszugeben. 6) Zu richten ist das Absonderungsverfahren von Gläubigern auch gegen Miterben [41], oder deren Gläubiger, wegen der gesammten Nachlaßschulden; von Legataren nur wider den Beschwerten. Die vom Angegriffenen für Mitverpflichtete berichtigten Schuldantheile bilden zu Gunsten dessen, der gezahlt hat, einen Ersatzanspruch, gleicher Höhe, dem wahren Schuldner gegenüber. Allein unzulässig ist es, den Separatisten aus diesem Grunde Erbschafts-*Activa* vorzuenthalten. 7) Jedoch bleiben Pfandrechte bei Kräften, welche an Erbschaftsgegenständen vom Erben bereits bestellt sind, seine dadurch gesicherten Gläubiger gelten als Erbschaftsgläubiger; soweit die ursprünglichen hiedurch beengt wurden, haftet ihnen des Erben eigenes Vermögen. 8) Durch den Antrag auf Separation verlieren die Erben keineswegs das Recht an dem, nach Deckung der Separanten bleibenden, Vermögen des Erblässers. 9) Jener Antrag kann nur binnen einem Jahre [42], vom Tage des Todes des Erblassers ab, gültig geschehen. Auch trifft ihn die Präclusion im Concurs zum Vermögen des Erben [43].

K. Wenn und soweit keine Separation durchge-

39) S. Anmerk. 16. bei b.

40) S. Anmerk. 17. unten.

41) S. Anmerk. 14. unten

42) S. Anmerk. 15. unten.

43) Gesetz üb. d. Vorzugsrecht der Gläubiger d. d. 7. Mai 1839. §§. 8—23.

führt ist, treten folgende Regeln ein [44]: 1) „Kein Erbe haf„tet für Erbschaftsschulden über die Kräfte der „Erbschaft hinaus", d. h. ihm steht zu diesem Zwecke wider die Erbschaftsgläubiger „eine Einrede" zu, die „Er „jedoch damit begründen muß, daß er entweder ein vom „competenten Nachlaßgericht, sei es auf seinen Antrag, oder „Amtswegen, sogleich bei dem Anfall gefertigtes Inventa„rium über den Nachlaß, oder ein von ihm selbst gefertigtes „Nachlaßverzeichniß (Specification) [45] vorlegt [46], das er zu seiner Zeit eidlich bestärkt [47]. Natürlich bleibt den Gläubigern der Beweis unbenommen, daß die Erbschaft Mehreres umfaßt habe [48]. 2) Besonders ist solchen Erbschaftsgläubigern, denen eine Separation (S. oben unter I) nicht zu ihren Forderungen verholfen hat, freigestellt, hier ihr Recht auf Werthersatz bezüglich nicht mehr vorhandener Erbschaftsstücke mit zu verfolgen; sie müssen aber die Erstigkeit unter des Erben etwaigen eigenen Gläubigern ausführen. 3) „Der Erbe darf „sich im Falle ihm bekannter Unzulänglichkeit des „Nachlasses keine ungleiche, willkührliche Be„handlung der Erbschaftsgläubiger erlauben" [49].

L. Die Satzungen A. I. und K. sind anwendbar auf Uebergänge der Vermögensgesammtheit unter Lebenden, ingleichen auf anticipirte Beerbungen, welche beide Geschäfte durch Verträge möglich sind. Die Jahresfristen bei A. und I. 9. sollen vom Moment der Perfection dieser Geschäfte an berechnet werden. Diese tritt bei der, (wohl fast einzigen) Hauptart, den mit Ab-

---

44) S. Anmerk. 18—20 auch 24—26 unten.
45) S. Anmerk. 10. unten.
46) S. Anmerk. 11. 12. 13. 24. unten.
47) S. Anmerk. 10. unten.
48) S. Anmerk. 10. 23. unten.
49) Erbfolgegeſ. §. 141. Geſetz üb. Vorzugsr. d. Gläub. §§. 21.—23. 16.

gabe von Immobilien verbundenen Ernährungsverträgen, erst mit der Confirmation durch das Wohnungsgericht des Alienanten ein [50]).

Daß die Satzungen, die ich unter III. K. so eben wiedergab, um in ihrer practischen Bedeutung und Brauchbarkeit recht einzuleuchten, noch etwas ausführlicherer Erläuterung bedürfen werden, schreibt sich hauptsächlich daher, daß unsere Legislation in diesem Kreise originelle Schöpfungen eigentlich nicht beabsichtigt hat. In das Erbfolgegesetz von 1833 kam der §. 141. auf die Anregung im Bericht der Regierung in Eisenach vom 28. Jul. 1828 „es scheine zweckmäßig, das gemeine Sächsische und das in Theilen des Großherzogthums „noch geltende Hennebergsche und gemeine Recht auszugleichen.“ Ich glaube, daß man besonders an den §. 141 gedacht hat, als man dem Erbfolgegesetz den Schlußparagraphen unter Ziffer 153 anfügte: „Wo die Bestimmungen dieses „Gesetzes nicht ausreichen, sind die des gemeinen Sächsischen Rechts und aushülfsweise die in Deutschland geltenden gemeinen Rechte in Anwendung zu bringen.“ Je breitere geographische Basis den Rechtsnormen, die ich zu besprechen anfange, somit bekanntlich beizumessen, um so minder darf ich besorgen, daß ein kleines Verweilen hiebei Misfallen erregt.

Der altrömische Rigorismus, wonach, während Verbindlichkeiten keineswegs mit dem Creditor in das Grab gesenkt werden, sofern sie das Vermögen berühren, umgewandt die Universalsuccession den Gläubigern ohne all' ihr Zuthun reiche Schuldner statt armen, und zwar sonderbarer Weise nur in Folge der simpeln einseitigen Erklärung Jener, in die Stelle Dieser, nachdem sie aus der

50) Gesetz über Ernährungsverträge d. d. 26. Apr. 1833. Reg. Bl. S. 247—254. Zeitschr. f. Rechtspfl. in Sachs. Bd. II. S. 235. — Ges. üb. Hypotheken. §§. 44. 45. Ges. üb. Vorzugsr. d. Gläub. §. 10.

Reihe der Rechtssubjecte geschieden, eintreten zu wollen, zuführt, war schon dem billigen Justinian anstößig [51]). Wenn er aber den Gläubigern zu ihrem Troste verhieß, daß der Erbe nicht sehr, aber doch etwas hurtig, ein Inventarium mit ein paar Notaren anfertigen müsse, so bot er ihnen damit kaum paßlichen Ersatz. War der Erbe unredlich, so vermochte er ja in 29 Tagen die opulentste Nachlaßmasse zu verschleppen, ohne daß die später erst von ihm angerufenen guten Notare es bemerken konnten. Auch ist es in der That fast kindlich, nur an körperliche Erbschaftsstücke zu denken, während von Außenständen, oder, dem Gläubiger für seine Entschließungen ebenso wichtigen Passiven, oft so wenige Spuren im Sterbehause existiren, daß Untauglichkeit eines solchen Inventariums für den Behuf zuverlässiger Kenntniß der Kräfte der Erbschaft, selbst beim ehrlichsten Willen des Erben nicht zu vermeiden ist. Man wird es beinahe den regelmäßigen Fall nennen können, daß bei Activen die Bonität binnen der ersten drei Monate nach des Gläubigers Ableben mit voller Gewißheit sich nicht überschauen läßt.

Man sollte meinen, der Erbe sei, nach dem Maaßstabe, wie der schlichte Verstand ihn darlegt, mit Passiven des Erblassers nicht schwerer zu belasten, als mit Legaten. Daß diese ihn nicht zu Opfern zwingen sollen, war bis auf Justinian anerkannt [52]). Freilich der letztre riß in seiner Leidenschaft für das Inventarium auch diesen Damm nieder [53]). Die Folge aber war, daß Zweifelhaftigkeit, Er-

---

51) c. 22. C. de jure delib. (VI. 30) add. Novell. 1. c. 2., §. 6. Inst. II. 19.

52) Civil. Arch. Bd. XII. S. 228 fg. eine wichtige Restriction S. l. 70. §. 1. i. f. D. XXXI. Allg. jurist. Zeitung. Gött. 1828. S. 66.

53) Nov. 1. c. 2.

künstelung und Monstrosität des Rechtszustandes ihren Gipfel erreichten [54].

Die Juristen, welche neben römischer Rechtswissenschaft eine auf canonische Rechte gebaute sich angeeignet hatten, verschlossen sich auf der einen Seite jener quiritischen Strenge so sehr, daß sie sogar dem durch Verbrechen des Erblassers, nicht durch frei gewählten Contract, mit ihm verbundenen Gläubiger den weiter, als es *vires hereditatis* erlaubten, in den Erben dringenden Anspruch versagten [55]. Auf der andern Seite ließen sie sich über das Institut des Inventariums häufig mit Ungunst und Gleichgültigkeit heraus. So bemerkt *Bartolus* [56] „aliam differentiam nota, quod de jure civili heres, qui fecit inventarium, non tenetur ultra vires hereditarias; sed jure canonico illa solennitas non videtur attendi, sed in contractibus et in delictis, sive aliquid pervenerit (ex delicto nämlich) ad heredem, sive nihil; sive lis cum defuncto fuerit contestata, sive non, heres semper tenetur in solidum." — Derselbe ferner [57] „adde, quod iure canonico (intermissa) confectio inventarii non operatur, quod heres teneatur in solidum. *Angelus a Gambellionibus* [58] lehrte: „est advertendum, quod solennitas inventarii a jure requisita potest statuto vel consuetudine omitti, ita dicit Bald. in §. si praefatam (4) l. 22. c. VI. 30. und zu *Bartolus* [59]) wird allegirt: „*Bald.* consil. CLXI. Lib. 1. consuluit, si mos patriae est, non servare legum laqueos, innovando heredes per imprudentiam,

---

54) Civ. Arch. a. a. O. S. 232 fg. Mühlenbruch Pand. 1837 §. 701. Not. 5. S. Anmerk. 16. unten.

55) Franke Beiträge zur Erläut. einz. Rechtsmaterien. Gött. 1828. S. 1–57.

56) contradict. jur. civ. et canon. in Tractat. Tractatuum Lugd. 1549 T. I. p. 155 n. 178.

57) ad c. 22 C. de jure. delib Basil. 1562 p. 587.

58) de testam. Tractat. T. VII. p. 54.

59) ad. c. 22. a. a. O. p. 591.

scilicet non subscribere inventarium, et quod non sint testes adhibiti locolegatariorum, et creditorum, et quod non fuerint nominatim citati, quod non teneutur heredes ultra vires hereditarias, si alias sine fraude fecerint inventarium."

Man war ja im Mittelalter so gewöhnt, den Krieg und die Fehden als den dauernden, den Frieden (bis zum von Kaiser und Reich verkündigten Landfrieden) als den ausnahmsweisen Zustand anzusehen, daß man sich kaum wundern darf, wenn es auch in der juridischen Welt für unabweißlich erkannt ward, den gesammten Staatsbürgern, welche in dubio als unter den Waffen stehend gelten konnten, und fürwahr zum Subtilitäten-Studium wenig Anlagen und Neigung besaßen, Dessen theilhaftig erscheinen zu lassen, was Justinian der *simplicitas militum* [60]) verheißen hatte. Spätere Scrupel verscheuchte man mit der Replik: „confectio inventarii est juris positivi, et non divini, vel naturae vel gentium, ergo contraria lege non scripta tolli potest" [61]).

Wende ich mich endlich zu den Quellen-Schriftstellern des gemeinen Sachsenrechtes, so gewahre ich um so größere Bereitwilligkeit, obigen Pfad [62]) weiter zu wandeln, als ja zunächst es schon eine fürwahr nicht leichte, und nur mit Hülfe der ganzen, den, im Weltbürgersinn lautenden, recipirten Rechten sich zuneigenden, Vorliebe des Zeitalters zu lösende Aufgabe, war, die Ideen der einheimischen über Nichthaftung des Nachfolgers in Grundeigenthum, abgesehen vom stets disputablen „Falle echter Noth" [63]), — Ideen, womit sogar der Sohn des Vaters, der oft wenig

60) c. 22 all. §. 15.

61) Wesenbec. consil. Basil. 1577. V. I. cons. 13. n. 24.

62) Zur Stütze allegiren das jus canonicum *Coler.* de process. execut. Jen. 1615. P. II. c. 3. n. 400. *P. Müller* ad *Struv.* Synt. jur. civ. P. II. Frkf. et Lips. 1718 p. 818.

63) S. Eichhorn Rechtsgesch. 4te Ausg. Th. I. S. 265. Th. II. S. 673. Gaupp Miscellen d. deutsch. Rechts. Bresl. 1830 N. 13. Mittermaier deutsch. Privatr. 5te Ausg. §. 465.

oder kein bewegliches Vermögen hinterließ, armen Gläubiger dann abweisen mochte, in den Hintergrund zu drängen. Schwerlich dürften künstliche Formalitäten, an die man die Freilassung dem Erben vor dem Antritte zuständigen eigenen Gutes, vom Zugreifen der Gläubiger hätte erst noch knüpfen wollen, durchzusetzen gewesen seyn. Die von Zobel [64] bekannt gemachten Interpretationen des Art. XXVI. des Sächs. Weichbilds mühten sich zu Bekämpfung jener urinnländischen Stimmen, das gesammte im lieben glossirten Corpus juris civilis dargebotene schwere Geschütz auffahrend, ab: „Der Erbe soll gelten alle wissentliche Schuld, sofern sie beweiset wird. Ist aber Jemand ein Erbeigen angestorben, von dem darf er keine Schuld gelten darum, „daß man das Eigen ohne der Erben Urlaub, nicht vergeben „mag, Landr. B. I. Art. 52. Additio: dieß versteht viel„leicht der Glossator in Stammgütern und nicht in schlechtem „Erbe, und da der Verstorbene Schuld gemacht hat, ohne „Verpfändung der Stammgüter. Denn alsdann ist der Erbe, „auf den solch' Eigen fällt, von dem Stammgut keine Schuld „zu zahlen pflichtig, ratio ex art. 52 L. I. Er muß aber „solche Schuld dennoch bezahlen, von dem Erb an fahrender „Habe, Landr. B. I. art. 6. et in glossa hic expresse ha„betur, wenn man aber die Stammgüter verpfändet um ge„liehen Geld, oder andre Schuld, da muß der Erbe die „Schuld von dem Eigen bezahlen: vult Bartol. in l. qui ha„bebat (101) de legat. III. (XXXII.) Denn seine Erbgüter „mag Einer wohl verpfänden, ut ibid. dicit Bartol. Und „Verpfänden heißt nicht vergeben oder alieniren, sondern es „heißt dem Gläubiger vor die Schuld eine Gerechtigkeit auf„tragen, ut dicit text. in l. legata (9) de suppell. leg. „(XXXIII. 10). Darum muß der Stammerbe auch bezahlen. „Nach dem Landbrauch aber und gemeinem Kaiserrecht muß

---

64) Magdeburg. Weichb. Lpz. 1589 Bl. 58 *b*. S. auch Eichhorn a. a. O. Th. III. S. 454.

„jeder Erbe bezahlen die Schuld, die der Verstorbene gemacht „hat, auf Erb= und Stammgüter, es wäre denn Lehn, da= „von darf man nichts zahlen, es hätte denn der Lehnherr und „der Erbe dazu gewilligt. Klagen aber die Schuldigen (cre- „ditores) um Pfand= oder Bürgschaft auf das Eigen, und „beweisen ihre Schuld oder Pfand darauf, als Recht ist, und „erstehen ihr Recht zu dem Eigen, und würden dazu gewei= „set von Rechtswegen, Landr. B.I Art. 70, l. 1., in possess. „(6) quib. ex causis in poss. (XLII. 10.), sie bekommen dar= „an Pfandrecht, ut in Auth. de fidejus. (Nov. 4.) §. sed. neque „(c. 2.). Denn warum? es ist kein Mann das Seine „pflichtig für einen Andern zu geben: *C. de jure delib.* „*l. scimus* (22) §. *Et si praefatam* (4). Spräche aber der „Kläger, es wäre mehr Erbgutes da gewesen, dann der Erbe „bekannt, und würde das beweiset, als Recht ist, er muß es „zwiefach von dem Seinen geben, *C. eod. l. scimus* §. *Li-* „*centia.* (9). Ihr sollt aber wissen, daß der Erbe soll zuvor „nehmen, was er auf die Begräbniß gelegt hat und auf den „dreißigsten *C. eod.* §: *in computat.* (10)." — Von unvor= denklicher Vergangenheit her, stand in Sachsen die Meinung fest: „De jure Saxon. et consuetudine nullus heres tenetur „ad confectionem inventarii, et quod talis consuetudo valeat, „ne conficiatur inventarium, probat Bartol. in l. tutor qui „repertor. (7.) D. de administr. tut. (XXV. 7.) ergo ultra „vires nunquam obligatur filius [65])." Gleich den „tormentis „servorum hereditariorum" in L. 22. §. 10. all. C. waren zu allen Zeiten die „tabularii ceterique qui ad confectionem

---

65) *Henn. Goden. Consil.* Budiss. 1541. cons. XV. (nicht rr. wie bei Haubold Sächs. R. Ausg. v. Günther S. 361. allegirt ist) N. 8. Für Thüringen wichtig ist das Zeugniß bei *Richter* decis. Frkf. et Lips. 1689. dec. 58—60. S. *C. F. Walch* de jurata specificatione etc. Jen. 1790. (Auch mit 2 Paragra- phen, II u. XIV., die das frankfurter Recht betreffen, vermehrt, in dessen Opuscul. T. III. Hal, 1793. p. 145 sq.) §§. I—VII. (IX), IX. (X.).

necessarii [66])", die „subscriptio heredis", das „venerabile signum", die „testes et specialis tabularius ad subscriendum" im §. 2 ib. und die "tres testes" in Nov. I. c 2., an dem Ohre der Sächsischen Rechtskenner als fremdtönende Klänge verhallend vorbeigeflogen. Die Legislation zu Dresden, dem, wie die Rechtsgeschichte lehrt, allein hier in Betracht kommenden Fokus, — bekümmerte sich um das ganze Beneficium inventarii blos zweimal. Erstlich, — als das, weil in der dem gemeinen Sachsenrecht angehörigen Alten Sächs. Proc. Ordng. v. 1622 Ti. XL. §. 7 darauf Bezug genommen wird, höchst interessante Torgauer Ausschreiben von 1583 [67]). Tit. Welchergestalt die Agnaten die eben durch unsere consuetudo [68]) zweifelhaft gewordene Frage ob *tit. An agnatus* 45. *II. Feud.* in Sachsen anwendbar, in der Weise entschied: „Dieweil dafür gehalten wird, „daß in Sachsen ein Erbe auch ohne *Inventario* mehr „nicht gelten dürfe, als er nach gemeinem Rechte „auf den Fall, wenn er ein Inventarium gemacht „hätte, zu thun schuldig wäre, so wird auf Sächsi„schem Boden den Erben (die nicht Descendenten des „Vorbesitzers sind) ob sie gleich kein Inventarium „gemacht, die Revocation billig ohne Unterschied gestattet; „jedoch sind die Mitbelehnten auf solchen Fall, da sie Land„erben geworden wären, von der Erbschaft, soweit sie sich „erstreckt, dasjenige zu gelten pflichtig, was andern Erben „obliegt. — Dieweil aber, daß ein Sohn seines Vaters Con„tract und Handlung zu widerfechten nachgelassen werden soll,

---

66) Eingeräumt mag nach l. 28. D. de legib. werden, daß, der Nov. 1. c. 2. gemäß, die Gläubiger am Orte mit einzuladen wa- ren, indeß brachten sie schwerlich genugsam scharfe Brillen mit, um vor dem Eingehen auf magere Procentaccorde gewarnt zu seyn.

67) Cod. Aug. T. I, p. 137 fg.

68) *Goden* a. a. O., *H. Pistor.* in Opp. Lips. 1620. Quaest. L. II. qu. 2.

„an ihm selbst der natürlichen Ehrbar- und Billigkeit zuwider, „so ordnen Wir, daß in unsern Landen, wann ein Vater „sein Lehngut mit des Lehnherrn Consens verkauft, verpfändet, „oder sonst verändert, oder die Verkaufung und Veränderung „desselben bewilligt, den Söhnen desselben, da es gleich ein „altväterlich Stammgut wäre, zu revociren oder zu fechten „nicht verstattet werden, sondern sie solches, wenn sie gleich „ihres Vaters Erben nicht worden wären, oder ein Inventarium gemacht hätten, in alle Wege genehm zu „halten schuldig seyn sollen." — — Zweitens ward dem Erben ein, freilich wohl nur in Fällen seltener Thatsächlicher Constellationen diensamer, Weg eröffnet, von dem sacramentum im §. 10. l. 22. C. all. sich loszuwinden, indem besagte Alte Sächs. Proc. Ordnung Ti. XIX. §. 2. vorschrieb: „Wenn der Zeugenführer das, was er schwören sollen, wie Recht erwieß, und dadurch sein Gewissen verträte, „soll er mit dem Eid verschont werden, wann er aber nicht genugsam erwieße, alsdann, vermöge gemeinen Practiken dieser Lande, den deferirten Eid nochmals zu schwören schuldig „seyn, welcher Regressus auch in juramentis legalibus, als „wann Einem in Mangel eines zu Recht beständigen *Inventarii*, vermittelst Eides *Res hereditarias* „zu specificiren auferlegt wird, observirt werden soll. „Würde Einer in vorbesagten Fällen da der Beweis ad evitandum perjurium zugelassen, desselben sich anmaaßen, Artikel übergeben, pendente probatione versterben, und die „Erben den Beweis verführen, aber, daß sie nicht erwiesen erkannt werden, sollen sie nichts destoweniger zum *juramento credulitatis* ihren Regreß haben. Da aber, der sich „einer Beweißung anmaaßt, sich deren versäumt, soll er „ferner zur Eidesleistung nicht gelangen."

Weil nun aber die c. 22. C. mit Nov. 1. c. 2. als littera scripta vor Augen stand, während die sächsische Staatsgewalt blos so dürftige Emanationen ihrer Thätigkeit in unserer Lehre lieferte, so konnte freilich ein in jeder Rich-

tung ausgemachter Obsieg der geschilderten Doctrin, und den daraus abzuleitenden Folgerungen keineswegs [69]) beschieden seyn. Unser Weimarsches Recht ist Ein organischer Körper; ich wähle die Ordnung, in der ich es unter I—III darum oben zusammenstellte, indem ich — vertrauend daß Der, dem Ermittlung des nicht Weimarschen gemeinen Sachsen-Rechts, Bedürfniß ist, leicht die Sonderung vollbringen wird, eine Reihe von Bemerkungen folgen lasse.

1) Die Transmissibilität des angefallenen Erbrechts in der Ausdehnung unter I. D. oben, (wobei es, weil das Gesetz hievon schweigt, auf Wissenschaft des Berufenen um den Erbanfall gar nicht ankommt), hat ihr Fundament im erörterten Gewohnheitsrechte; Colerus [70]) denkt wörtlich so: „De jure Saxonico, quia nullo casu potest esse onerosa „heredi hereditas, cum vigore illius etiam non confecto in„ventario non tenetur ultra vires hereditatis, Landr. I. 6. „ideo non requiritur aliqua aditio, ideoque ut maxime etiam „extraneus institutus sit, isque ante aditam hereditatem mo„riatur, tamen transmittit hereditatem quantumvis non adi„tam, ad proximiores heredes“ etc. Verständig ist es auch gewiß, daß man Erbes-Erben, will man sie nach der altrömischen Schärfe halten, vor der Last, ihnen präsumtiv weniger bekannter, Vermögensverwickelungen der Erblasser behütet.

Daß Abwesenheits-Vormünder (abweichend vom römischen Recht [71]) zum Erbschaftserwerbe zugelassen werden,

---

69) S. Anmerk. rr. 18. 20. unten.

70) Decis. ed. Schultes Lips. 1615. P. I dec. 68. N. 13. *Berger* de transmiss. hered. Lips. 1688 zeigte scharfsinnig, daß die römischen Feinheiten nicht zu ignoriren seyen; *Green* de transmiss. hered. Lips. 1792 berichtet, daß sie in Kursachsen die Oberhand behalten, wiewohl mit vielen Modificationen. — Ueber Thüringen S. *Richter* decis. 67, — *Ejusdem* Consil. Jen. 1665 P. IV. Cons. 35.

71) Christoph Martin in A. d. Martins Jahrb. B. II. S. 86 fg. — Ueber Concursmassepfleger S. Kori Concurs Ausg. 2. Lpz. 1828. S. 93 fg.

beruht auf demselben Gedanken. Schwer von Willkühr freizusprechen und sehr controvers sind die römischen Sätze über *commorientes* [72]).

2) Das läßt sich nicht einräumen, daß der Berufene, um des obigen Sächs. Gewohnheits-R. willen, nun füglich als wirklich surrogirter Repräsentant des Erblassers ohne all' sein vorgängiges Zuthun aufgefaßt werden dürfe. Das Herum-Certiren mit Gläubigern und Legataren, das Eruiren complicirter Activ- und Passiv- Verhältnisse, das Beschwören eines Nachlaßbestandes, das vielleicht von Vielen als Meineid beargwohnt wird, sind wahrhaftig keine präsumtiv Jedem willkommenen Ansinnen! daß es ohne niemals erstatteten [73]) großen pecuniären Aufwand ablaufen wird, ist eine oft trügende Hoffnung! Warum Hauskinder, den bei dem Nachlasse der Hausväter Betheiligten gegenüber, jene Bürden per privilegium odiosum zu tragen näher verpflichtet seyn sollen, erhellt nicht! Mit ihrer Volljährigkeit zerreißt ohnehin das innige Band, das sie an den Hausvater fesselte: wir lassen die Nießbrauchsrechte des Letztern, so wie dessen Fähigkeit in Processen sie ohne Vollmacht zu vertreten, mit der Minorennität endigen [74]). Und Minderjährige beschirmt ja schon das römische Recht vor jenen Unannehmlichkeiten. S. Anmerk. 17. unten. Somit liegt tief in der Sache begründet, was oben unter II. A. B. sanctionirt ward. Sollte dieß nicht eine Einwendung gegen die

---

72) Mühlenbruch Pand. Th. I. 1835. §. 125. v. Savigny System des heutigen Röm. Rechts Bd. II. S. 20 fg.

73) Das Preuß. Ministerialrescr. vom 16. März 1835 bei Mannkopf Landr. für d. Preuß. Staaten Th. I. Berlin 1837. S. 322—323. ist auch gemeinrechtlich wahr. Nur auf eigene Kosten führt der Erbe Erörterungen einzelner Puncte des credit und debet des Erblassers gewöhnlich durch: die Gläubiger danken ihm nicht, was ihnen kein Geld einträgt.

74) Erbfolgeges. §. 60. Ges. v. 1. Apr. 1839. Reg. Bl. S. 97.

durch ergötzlichste Laune schmeichelnde Darstellung Runde's [75]) an die Hand geben?

3) Ueber die Erbschaftsausschlagung erinnern wir: a) Vor dem Anfalle kann sie außer in Form eines verzichtenden Erbvertrages nicht geschehen [76]). — b) Durch Handlungen ist sie an sich zulässig; nur mit Umsicht soll der Richter beim Arbitrium über die Bündigkeit, und die — selbst bei wörtlichen Erklärungen in der Aufregung bei Todesfällen manchmal problematische — Ernstlichkeit verfahren [77]), — c) Rücktrittsweise nach bewirktem Antritte ist sie, abgesehen von Erbschaftsverträgen im Sinne Hasse's [78]), für die Stellung gegen Erbschaftsgläubiger sowohl als Legatare unstatthaft der äußern Form nach. Allein materiell und dem Effect nach läßt sie sich insoweit, als die Sätze III. K. es involviren, zu keiner Zeit hindern. Der im Königreich Sachsen in der Decis. Elect. 57. gemachte Versuch, ein, wie die römische Deliberationsfrist zu berechnendes, spatium von 52 Wochen als Endzeit für dergleichen Beginnen zu setzen, mußte am Widerstande der gesunden Praxis scheitern [79]).

4) Der Antrag oben II. B. ist nothwendig, der zur Erbschaft Berufene mag vom Nachlasse sich gänzlich fern gehalten, oder Besitz von Dem, was er davon erlangen konnte, ergriffen haben. Ansprüche, wie z. B. Ehegatten aus Creditbeziehungen zustehen, empfehlen häufig ein Verweilen in

75) Patriot Phantasien eines Juristen. Oldenb. 1836. S. 304 fg.

76) Richter decis. dec. 69. N. 27.

77) Coler. decis. 259.

78) Rhein. Mus. f. Jurispr. II. die Terminologie ist adoptirt im Württemberg. Entwurf eines Gesetzes üb. Verträge üb. Erbschaften. Stuttg. 1840. S. 1. fg. 47.

79) C. F. Günther decisionem Saxonicam 57. d. a. 1661 quantocius abrogandem esse ostenditur. Lips. 1839. p. 12. S. auch Walch l. *l.* §. IX. (X.) Green quatenus heres factum defuncti impugnare possit. Lips. 1789. p. XVI.

Detentionszuständen, die das eheliche Güterrecht bereits in ein jurisches Gewand gekleidet hatte [80]). Zu Occupationen nach des Erblassers Tode vorerst besitzlediger Stücke schafft die häusliche Verbindung, in welcher in solchen Beziehungen stehende Eltern, Kinder und andre Verwandte leben, gute Gelegenheit. Die Billigkeit erfordert, solche vorsichtige Schritte nicht für den, der sie vollzog, beschwerend zu deuten. Nur darf das Gericht und der, welcher dessen Hülfe anrief, ebenso billig, damit der Sinn, in welchem sie vorgenommen seyn sollen, aufgeklärt werde, erwarten, daß entweder ausdrückliche Gegenrede ihnen vergönnt, oder die Imploranten zur ihren erwünschten Auslegung zugelassen werden: d. h. man hört Legatare und Gläubiger, man hört aber nicht den, der als heres substitutus dem Vorerben als entfernterer Blutsfreund dem Nähern gegenüber steht, mit einer Darlegung der *proherede gestio*. — Nach der Meinung des Landtages (Note 19) sollte die Stelle statt des Wortes „dann" die Worte„ wenn sie der Berufene in dieser Frist vornimmt" enthalten. Allein diese mindestens möglicher Weise auf Falsches hinführende, obwohl an sich richtige — Fassung verließ man bei der Textirung wohl mit bestem Fuge. Denn dir ganze Norm unter II B. oben hat nur die Tendenz, theils, in dem Anfangssatze die veralteten Mißverständnisse über die Natur des Dreißigsten im Sachsenspiegel [81]) rein zu tilgen, theils im weitern Laufe der Verordnung die hier Betheiligten bei ihren Nachforschungen über Entstehen ihrer Rechte und ihre eigentlichen Gegner insoweit, als es sich mit Beachtung der Convenienz des Erben vereinbaren läßt, schleunig zu fördern. So gut im siebenten Monat nach jener Auflage=Behändigung eine *aditio in sensu stricto* wirksam werden kann, für Legatare und Gläubiger, eben so gut muß einer noch zu dieser Zeit oder später eingetretenen *pro herede gestio* diese Folge beigemessen werden.

---

80) S. Haubold a. a. O. §§. 70. 77.

81) S. Haubold a. a. O. §. 346.

5) Als unverträglich mit dem §. 117. des Ges. v. 6. April 1833 fällt bei einer Situation, wo dieser §. in Anwendung kommen soll, a) die Stelle in der Weimar. Constitution v. 1. Dez. 1775 §. 9. jetzt fort: „die Erben sollen binnen 2 Monaten post tricesimum ohne Rücksicht auf „das beneficium deliberandi verbunden seyn, sich wegen Continuation der (vom Erblasser geführten) Processe, unter „der Verwarnung, daß im Unterbleibungsfall ihr Stillschweigen „pro declaratione affirmativa geachtet werden soll, zu erklären." Es ist ferner b) in den einst Kön. Sächsischen Orten keine Rede mehr von dem Zwange wider Erbprätendenten insolvent Gestorbener, binnen acht Wochen sich zu erklären [82]. Mögen doch die Gläubiger zu ihrer Sicherheit Sequestration vorkehren, wenn die Bedingungen gegeben sind; sind sie aber nicht gegeben, so stehen sie nicht schlimmer, als vor ihres Schuldners Ableben.

6) Frage: sind die sechs Monate bei II. B. oben einer Erstreckung fähig? um so bedenklicher, weil man bei uns analoger Anwendung des §. 44. des Proceßgesetzes v. 12. Apr. 1833 [83], Raum zu geben sich bewogen finden möchte: „Gegen eine vom Richter ausgesprochene Fristgestattung wird „gar kein Rechtsmittel, sondern eine Beschwerde zum „Zwecke disciplinarischer Ahndung zugelassen." Allein der Landtag [84] meinte, „das Erstrecken der Frist auf Ansuchen „verstehe sich von selbst." Und wirklich glaube ich auch, daß der Inconvenienz aus dem erwähnten §. 44. kein Gewicht beizumessen ist. Nach §. 42 da ist schon die erste Fristbitte nur brauchbar, falls erhebliche Gründe angeführt, — die zweite nur, wenn sie bescheinigt werden. Der §. 44. hindert kaum, den gemeinrechtlichen Satz geltend zu machen,

---

82) Haubold Sächs. R. Ausg. v. Günther S. 362.
83) Reg. Blatt No. 33. S. 181.
84) Landt. Verhandl. S. 72.

daß eine Frist, wenn sie unbefugt ertheilt werden wollen, nichts fruchtet [85].

7) Das Institut III. A. ist darum für den Gläubiger, der durch die Maximen BB. und CC. oben, von welchen doch unsere sonstigen Vorschriften dictirt sind, außerdem leiden könte, heilsam, weil a) außerdem zu seinem Nachtheile der Erbe an Erbschaftsimmobilien für eigene Schulden Pfandrechte bestellen kann, zufolge der Sätze III. G. und I. 7 nicht nur, sondern schon nach gemeinem Sachsenrechte, wie es mit dem Satz III. K. 1. und dem der oben Anmerk. 3. unter c. vorkam in Einklang stehend, betrachtet ward [86]; — b) weil er somit der Gefahr entrinnt, zu einem *Pactum remissorium* gezwungen zu werden [87].

8) Die Regeln unter III. G. oben sind Schranken für Solche, die eine *hereditatis petitio* vorhaben, und für Vermächtnißnehmer, die offenbar Jenen gleichstehen; obgleich die Schlußworte bei b. einen historischen Anlaß hatten, bei dem nur Erstere im Blicke lagen, nämlich der Bericht der Regierung zu Eisenach v. 28. Juli 1828. „Bei Veräußerungen, die ein Erbschaftsbesitzer an Dritte titulo lucrativo vornahm, wegen deren also der dritte Erwerber keinen Regreß „gegen den Besitzer hat, gestattet l. 25. §. 17. D. de her. „petit. V. 3. dem Erben die Vindikation, und gewiß mit vollem Recht, denn wenn es hart erscheint, daß der im gutem „Glauben handelnde Dritte durch seine Unbekanntschaft mit „den Erbschaftsverhältnissen Nachtheil leide, so scheint es noch „härter, daß er mit dem Nachtheil des wahren Erben sich „bereichere.“ Offenbar ist man indeß befugt, noch weiter zu gehen, indem man mit Jenen Beschränkten ferner auch die

85) Martin Civ. Proc. ed. 12. §. 308.

86) Berger. Oecon. jur. ed. Haubold Lips. 1801. p. 523. N. 5.

87) Heffter im civilist Arch. B. X. S. 337 fg.

chirographarischen Erbschaftsgläubiger, welche ja auch causam von ihrem verstorbenen Schuldner ableiten, parallelisirt, sofern sie in ähnlicher Weise, wie Jene, mit Ansprüchen auftreten. Da wir Alles auf die *mala fides*, das Sittengesetz, reduciren, (Satz III. G. 2. a.), so verwerfen wir die Angriffe gegen Gläubiger, wie sie schroffe ältere Practiker aus dem, auf die innern Seelenzustände des, Zahlung empfangenden, Gläubigers gar nicht achtenden, Standpuncte der Gratification, als statthaft erklärten [88]. — Die „*condictio ex lege*" im §. 6. c. 22. C. muß, dem Satze III. G. 2. a. entsprechend [89], sorgfältig construirt und dabei auf Anmerk. 22. unten Rücksicht genommen werden. Leichter ist es dem Gläubiger, Legatare zur Herausgabe des Empfangenen zu nöthigen [90]. Die §§. 5. 8. der c. 22. sind nur insofern derogirt bei uns, als das an einem Immobile bestellte Pfandrecht keiner Aufhebung durch vom Erben bewirkte Privatveräußerung unterliegt [91].

Uebrigens soll mittelst des §. 132. sicher dem wahren Erben der Schutz nicht entnommen seyn, welchen das römische Recht ihm in der Weise gewährte, daß er keine Auf-

---

88) Civil. Archiv Bd XVI. S, 134 fg. Bd. XXI. S. 85 fg.

89) Gleiche Normen gelten seit 5. Sept. 1839 in Württemberg S. Civ. Arch. Bd. XXIII. S. 110 fg nur verließ man das röm. Recht auch, wenn der Schuldner selbst, nicht der Erbe, zahlt, was wir in Weimar freilich buchstäblich nicht gethan haben: aber ebenso meinen.

90) S. G. A. Muncke de actionibus exceptionibusque possessori petitorive hereditatis ratione eorum, quae solverunt, competentibus. Heid. 1833 §§. 20. 25. 18. 19. Civ. Arch. Bd. XVI. S. 253. Franke Beiträge. S. 142 fg. auch oben III. G. 2. b, J. 3. u. Anmerk. 16. unten. b.

91) Gesetz über Hypoth. v. 6. Mai 1839 §. 157. verglichen mit Schweppe Handb. d. Röm. Priv.R. Bd. V. S. 180. Note 1. Göschen Vorles. üb. das gemeine Civilr. Bd. III. Abth. II. S. 390.

rechnung Dessen sich gefallen zu lassen braucht, was, ohne daß er (der bonae f. possessor) sagen konnte; „testatoris voluntatem sum secutus," *indebite* vom durch Erstern später besiegten, *bonae* fidei possessor hereditatis bezahlt worden war [92].

Endlich wird die Norm unter III. G. 1. oben auch noch insofern aus dem römischen Recht zu ergänzen seyn, als der *malae fidei possessor* bei solcher Sachlage dennoch den Kläger, falls er, Erbschaftsgläubiger oder Legatar mit Nutzen für den Kläger bezahlt zu haben, behauptet, mit einer *cautio defensum iri* beschwichtigen kann [93].

9) Was Justinian im §. 14. der all. c. 22. C. aus kleinlicher Eitelkeit auf sein in ihr producirtes Geisteskind verweigerte, ist begreiflich jetzt zugestanden: man darf successiv der Deliberation, und des, — wenn ein neuer Ausdruck gestattet ist, — *beneficii specificationis* sich bedienen. Während aber die Form für erstere in einem präparatorischen, mithin summarischen, blos auf das Ziel der Auferlegung, wie gebeten, oder Abweisung des Imploranten (z. B. wenn er seinen Anspruch nicht bescheinigen kann), berechneten Separatverfahren sich zeigt, so kann das zweite nur *incidenter* in dem der Hauptforderung des Gegners (des Gläubigers, oder Legatars S. Anmerk. 17 und 20) von diesem gewiedmeten Processe zur Sprache kommen.

10. Ueber die Beschaffenheit der Specifikation und die Ausdehnung des Eides wäre zu gedenken: a) Eine von Sachkundigen ausgehende Taxe des Einzelnen ist unentbehrlich; doch dürften bei Immobilien, die in den letzten 10 Jahren erworben sind, die Preise, und bei Dingen, die nicht, oder nicht unverändert vorhanden, die vom Erben nach Gewissen eröffnete Werthangabe genügen [94]. b) Bestärkung

---

92) Muncke l. l. §. 21. 23. i. f.

93) Muncke l. l. §§. 4—11.

94) v. Trütschler Anweis. z. Abfass. rechtl. Aufsätze Th. I. S. 532 fg. Weimar. Instruction für Vormünder v. 25. März 1835 S. 21

durch Schwur kann noch bezüglich der Größe der Activen, und der Passiven, von jedem einzeln, begehrt werden [95]. Dabei versteht sich in letzter Hinsicht, daß die Gegner auch bei der Monition (Defectur) der Specification befugt sind, anderweiten Beweis abzuverlangen [96].

11) Eine mit der Kunde vom Erbanfalle zusammenhängende Frist ist hiezu nicht verordnet. Die Incongruenz der Justinianeischen triginta, und sexaginta dies u. s. w. in §§ 2. 3. C. 22. ist oben berührt. Vollends keinen rechten Sinn hat das, was als Bestandtheil eines feierlichen, vor Zeugen eingenommenen Augenscheins, der als Befundbeweiß („Wohlthat des Fundbuchs" nennt ein alter Jurist das benef. invent.) die Gegenwart abspiegeln soll, — allerdings quadrirt, bei einem, auf eidlicher Bestärkung beruhenden, historischen Beweise [97]. Königlich Sächsische Rechtslehrer haben zwar dem Gewicht der Worte der C. 22. nachgegeben; sie können aber am Ende nicht umhin, mit der Fertigung der Specification, auch wenn sie der Erbe dann in sein Pult legt, ohne daß er sie an Jemand vorzeigte, sich zufrieden zu stellen [98], und solch' ein Ausweg verführt wohl allzuleicht zu Unwahrheiten ohne erhebliches

---

95) Der Gläubiger und Legatar wollen die vires hereditatis aufgeklärt haben: S. jedoch Hommel chapf. obs. 255. Haubold ad Berger. p. 520.

96) Zusätze. 1. Wer den ganzen Eid aus allgemeiner Scheu oder in individuellen Umständen liegenden Bedenklichkeiten von sich abwenden will, dürfte zu schleunigem Antrag auf gerichtliche Versiegelung und Inventur schreiten müssen. 2. In den Fällen III D. oben wird aa) die Taxe nur bei Stücken die nicht, oder verändert vorhanden und bb) der Eid nicht in Hinsicht auf Passiven gefordert werden können.

97) Martin Civilproc. Ausg. 12. §. 130. Note h.

98) Curtius Handb. des Kön. Sächs. Civilr. Th. II. Abth. II. 3te Ausg. Lpz. 1837. S. 712. 725. Dagegen Walch l. l. §. XII. (XII). Auch der Schöppenstuhl in Jena war abweichender Ansicht. S. Schmidt Rechtssprüche Jen. 1777. S. 211 fg. — S. jedoch Mühlenbruch im Pand. Commentar Th. 41. S. 437.

Frommen für den Gläubiger. Neuerlich will das Königl. Preußische Gouvernement das Niederlegen der Specification beim Erbschaftsgericht auf Anrufen der Gläubiger, so daß das Gericht eine sechswöchige Frist setzt, einführen [99]; noch höher, nämlich bis zum allezeit ex officio vorzukehrenden Nöthigen des Erben hiezu, wollen das vormundsweise Beglücken treiben die „Erinnerungen zu jenem Gesetzentwurfe" [100]. Ich möchte dem hiesigen Rechte nach dem Princip BB oben den Vorzug lassen.

12) In dem bei Nr. 9. (am Ende) oben erwähnten Processe hingegen binde ich das gehörig substantiirte Vorbringen des Beneficii allerdings an dasjenige Stadium, wo die Klageinlassung erscheinen muß. Sollte nicht völlig ähnliche Beurtheilung, wie bei dem Begehren der Quarta Falcidia und Quarta Trebellianica vorwalten? Man hat Dem entgegnet: der Erbe habe die Condemnation auf das Ganze zu dulden; erst in die Executionsinstanz gehöre sein Antrag auf particelle Freilassung. Aber wir behielten ja die römische successio *universalis* als Grundmaxime bei. Nur eine Einrede verleihen dem Erben wortdeutlich die Sätze III. K. oben.

13) Aus wohlwollenden Proceßverminderungsabsichten, ist ein Hinübertragen der gegen den Einen der Gläubiger bezüglich des benef. specificationis gewonnenen Resultate auf das Verhältniß zu Andern derselben als wünschenswerth vorgeschlagen worden [101]. Indeß kann ich hiemit mich nicht be-

---

99) Justizministerialblatt 1840 N. 1.

100) Centralblatt für Preuß. Juristen 1840, No. 10 Spalte 227 fg. Freilich hatte das Preuß. Landrecht arge Fälle möglich gemacht. S. ebendas. No. 21. Sp. 493.

101) Günther l. l. p. 10. Der Preußische Entwurf Anmerk. II. oben und das Pr. Landrecht Th. I. Ti. IX. §. 429. sind eingegangen auf diese Idee; man ist auch freilich empfänglicher dafür, wenn man die Behandlung des beneficii sich in der Form denkt, daß es ein schnell nach dem Erbanfalle beginnendes Separatverfahren erfordere. S. Anmerk. 9. oben. — Noch kann verglichen werden: Seuffert's und Glück's Blätter für Rechtsanwend. 1840. N. 20 fg.

freunden. Daß ein Erbe gegen Einen Gläubiger das Beneficium nicht anruft, präjudicirt ihm nicht wider den Andern [102]. Dabei lasse man es umgekehrt! Die Partheien werden schon von selbst ihre Beutel mit Kosten thunlich [103] verschonen, und für diesen Zweck vom cocta recoquere abstehen! Rasch heilende Arzneien kann kein Arzt in allen Fällen verschreiben!

14) Die Bestimmungen III. A. 1. und I. 6. bei dem Worte „Miterben" sollen Beschwerden heben, mit denen die Gläubiger durch Berufung auf das Zwölf-Tafel-Sprüchlein „nomina ipso jure divisa" heimgesucht werden können.

15) Dagegen erfordert das Princip BB. die nur einjährige Lebensdauer der Befugnisse III. A. 1. und I. (S. bei n. 9.). — In den Fällen unter III. A. 2. oben wäre solch' ein Einschnüren in enge Frist unbillig: es wurzelt in der Dringlichkeit, Miterben Ruhe vor solchen Gläubigern, welche ein anderer Miterbe auf sich allein zu nehmen den übrigen Miterben zugesichert hat, bald zu verschaffen.

16) Unter III. I. 3. ist a) zu Anfang wie geschehen, verordnet, weil der Anspruch Jedes Separatisten seinem Wesen nach erst im wahren Umfange hervortritt, wenn er beleuchtet wird im Lichte des Brennpunctes, welchen die *universitas* bonorum seines verablebten Schuldners darbietet, von der passiven Seite. Die active freilich zu seinen Gunsten vollständig auszuprägen, wird ihm nur thunlich, falls

---

102) Wildvogel respons. Jen. 1717. resp. 26. n. 4. Dieß ist auch der Auffassung des benef. als Einrede sicher angemessener als das Preuß. Landr. Th. I. Ti. IX. §. 429. S. oben III. K. 1. und Anmerk. 12.

103) Ein Zwang beim Einmal geschwornen Eide des Erben für immer sich zu beruhigen, hat auch das wider sich, daß ja in den verschiedenen Zeitpuncten wo verschiedene Gläubiger angreifen, der Erbe selbst ganz verschiedene Ueberzeugungen vom Umfang der Erbschaft haben kann.

er zeitig allen Verwendungen des Erben zuvorkommt: S. III. I. 1. und K. 2. beim Wort „vorhanden" [104]. Ferner ist b) durch den Satz von „Letztern" an, manchen Uebelständen und Streitfragen auf der ratio civilis zusagende Weise vorgebeugt, die die Rechtslehrer in Note 54 oben an den Tag gezogen haben [105].

17) Die Novationen unter III. I. 4. sind nur aus triftigen Gründen für zu Stande gekommen zu achten, da bekanntlich die römische Ansicht im Zweifel dawider ist [106].

18) Durch den Satz III. K. 1. besitzen wir als directen Regelsatz, was die Römer nur, wenn ein suus impubes abstinirte, oder, wenn mittelst des Umschweifs der Restitutio in integrum, ein minor aus den Schlingen der Erbschaftsantretung sich befreite, zuließen [107]. Der Grund ist das einfache Princip AA., näher besprochen oben vor Anmerk. 1. Zu Gunsten des Gläubigers ausgleichende Rettungs-Apparate sind in Novationen, wobei Anmerk. 16. zu beachten, ingleichen nach Anm. 7. und 25. auch 5. b. vorhanden.

19) Der Kampf der Sächsischen Doctrin mit dem stattlich gerüsteten Römerrechte drohte lange, der erstern das Corollarium aus dem Satz III. K. 1. „daß die Forderungen des Erben an den Erblasser bei uns nicht durch *confusio*

---

104) Fruchtbar wird sich besonders in solchen Verhältnissen der §. 59. des Gesetzes üb. die Vorzugsrechte der Gläubiger v. 7. Mai 1839 erweisen, wonach diejenigen Gläubiger welche Masseobjecte entdeckten oder erstritten, daran eines Vorrechts sich erfreuen. — Ueberhaupt vergl. Reinhard Ordnung d. Gläub. Dresd. 1826. S. 46 fg. Kori Concurs S. 127 fg.

105) Vergl. auch Curtius a. a. O. S. 733. 734.

106) Schmidt Rechtsspüche S. 645 Reinhard Ordnung der Gläubiger S. 51. Curtius a. a. O. S. 730.

107) Civ. Archiv Bd. XVI. S. 251 fg. Bd. XXI. S. 35 fg.

zerstört werden" zu verkümmern: erst im achtzehnten Jahrhundert wurde die Palme errungen [108].

20) Ebenso mußte Carpzov, sogar gegen sich selbst erst deduciren, daß casuelle Minderungen des Erbschaftsbestands nach dem Antritte die Gläubiger, zufolge des Axioms III. K. 1. — treffen, und der Erbe nicht aus dem eigenen Vermögen ihnen Vergütung zu leisten braucht [109].

21) Noch diese Stunde mißgönnt die Sächsische Jurisprudenz [110] dem Erben, der den römischen Inventarformen nicht gewissenhaft huldigte, die *Quarta Falcidia* et *Trebellianica*. Täusche ich mich nicht ganz, so hat schon wegen des etwas starken Ausdruckes, womit c. 22. §. 5. C, de jure delib. das „creditoribus jus suum persequentibus auxilium legitimum denegare, legatariis vero, qui pro lucro certant, suas partes leges accommodare" von sich weißt, Haubold [111] den Nagel auf den Kopf getroffen, indem er die Betrachtung anstellt: „exaequatione (specificationis cum in-

108) Kind. quaest. ed. II. T. II. c. 57. Dagegen Berlich. decis. P. II. Lips. 1638 dec. 203. aber auch schon Richter cons. P. I cons. 49. Pet. Müller ad Struv. P. II. p. 815—817. Walch l. l. §. IX. (X.) — Ueber vererbte untheilbare Verbindlichkeiten S. Zeitschr. f. Rechtspflege in Sachsen Bd. III. 1840. S. 145 fg. — jedoch daneben Green quatenus heres factum defuncti impugnore possit. p. VIII. fg. Allg. Jurist. Zeitung Bd. I. 1828. S. 243. 409 fg.

109) Carpzov Responsa Lib. VI. Ti. 7. resp. 73. n. 1 verb. „vel casu fortuito datum"; ejusdem. decis. dec. 167. Haubold ad Berger oec. jur. p. 521.

110) Rauchbar quaest. Frkf. 1599. Lib. 1. 94. 29. Walch l. l. § X. VIII. (IX.) — v Langen und Kori Erört. 2te Ausg Th. I. S. 95 fg. Rücksicht hierauf nahm, ohne bestimmt sich zu erklären, die Sonderhäus. Verordn. v. 22. Oct. 1835 §. 24. (Sammlung verschiedener Verord. Heft II. Sond. 1836 S. 9 fg.)

111) ad Bergeri oecon. jur. p. 519. Nach Nov. I. c. 2. müßte man sogar den Erben ultra vires hereditatis den Legataren

ventario) positâ, etiam incommoda, quae jure communi ex omissione inventarii sequuntur, v. c. jactura Quartae Falcidiae, cessant, si heres loco inventarii juratam exhibuerit specificationem."

22) Was „willführliche, ungleiche Behandlung" oben III. K. 3. sei, und welche rechtlichen Wirkungen sie mit sich führt, darüber sind maaßgebend: a) das „satis faciant eis, qui primi — repellantur" im §. 4. der c. 22. C. all., und das „similem — servandâ;" im §. 9. ibid. — b) die Erwägung daß der Erbe eben eine fremde Angelegenheit besorgt, also *culpam* prästiren muß, folglich, will er nicht lieber, in den allgemeinen großen mütterlichen Schooß des Richters [112], Alles legen, selbst das aequilibrium, das Jenem beim pactum remissorium obliegt, handhaben, oder sich Dem aussetzen, daß, unter Voraussetzungen, wie sie bei Francke [113], — nur freilich in andrem Sinne, nämlich als eine revocatio dem *percipiens* gegenüber bedingend, — vorkommen, ihm eine Ersatzschaftpflicht aufgelegt wird. Wiefern der Gläubiger gegen Mit-

---

verhaftet sich vorstellen, wenn Er nicht inventarisirt hat, innerhalb der römischen Frist. Ich habe aber bei keinem Sächsischen Juristen gelesen, daß er in der Ehrerbietung gegen die Novelle so weit gegangen wäre.

112) In dessen Händen wird nach Befinden (S. oben III. H.) mit Hülfe von Edictalien die Regulirung schon gedeihen. S. Heffter im Civ. Arch. Bd. X. S. 137 fg. Blos als integrirender Theil des Masseausmittlungs-Verfahrens nützen Edictalien nach gemeinem Sachsenrecht nur insofern, als freilich Der, der gar nicht sich meldet, gewiß kein primus veniens im Sinne des §. 4. c. 22. C. all. ist. Was sonst die Präclusion außer Sachsen erwirkt. (S. v. Glück Comm. B. III S. 376 Not. 70), das genießt der Sächsische Erbe nach Satz III. K oben ohnedieß. — Kommen beim Gericht Prioritätspuncte die vom Beginn des Insolvenzzustandes abhängen, so wird die Lösung des gordischen Knotens bei Günther a. a. O. p. 12 fg. in den Normen III. H. oben leicht sich finden lassen.

113) Civ. Arch. Bd. XVI. a. a. O. — S. auch Bd. XXI. a. a. O.

gläubiger sich hinwenden darf, ergeben die Sätze III. G. verglichen mit Anmerk. 8. oben.

23) Die poena dupli im §. 10. c. 22. C. all. zu Gunsten des im Falle des Satzes III. K. 1. am Ende befindlichen Gläubigers ist in Sachsen nicht recipirt [114]).

24) Bestmeinend hatte die Decis. Elect. Saxon. 57. geeifert: „der Erbe soll die Erbschaft, soweit sie sich vermöge „eidlicher Specification erstreckt, vertreten, bei verspürter „vortheilhaftiger Gefährde aber auch *ultra vires hereditatis* die Gläubiger von seinem eigenen Vermögen zu bezahlen angehalten werden." Viel Glück hat jedoch diese Vorschrift im Sächsischen Rechtsleben nicht gemacht. Mißlich ist es gewiß [115]), die Gefährde schon im Nichtfertigen der Specification innerhalb der Justinianeischen sexaginta dies etc. zu suchen. Günther nennt [116]) jene Vorschrift ein miserum solatium, indem er meint: „primum, iste dolus ut sit, quis esse demonstrabit? deinde, ne esse quidem in dolo heredem recte dixeris, dum creditori, qui prior victoriam reportavit in lite cum herede de debito hereditario prius solutionem praestat. Haubold paraphrasirte [117]) die „vortheilhaftige Gefährde" durch „betrügerische Handlungen" sicher richtig; allein natürlicher will mich doch die aus unsern Sätzen III. K. fließende Ansicht bedünken: Wann der Erbe durch Betrug einen Gläubiger beschädigte, so muß er ihn eben, wenn, und soweit Er es erweißt, entschädigen, und damit gut!

25) Frage: kann der Erbe bei Lebzeiten des Erblassers auf das beneficium specificationis verzichten? Durch Vertrag mit dem Erblasser, wohl nein! [118]) aber

---

114) Richter dec. 59. n. 17. Curtius a. a. O. S. 717.

115) Wie bei Curtius a. a. O. S. 711 geschieht.

116) l. l p. 11.

117) Sächs. Recht. S. 362.

118) Auch gemeinrechtlich anschlagend Grävell Comment. zu den Preuß. Landesgesetzen Bd. IV. Abth. 1. Berl. 1820. S. 164.

mit einzelnen Gläubigern, oder einem Agglomerat von Solchen, denen er ein Gewisses verbürgt, ja! [119]).

26) Zum Schluß ein kleiner Rechtsfall! X. starb; mehrere gegen ihn anhängige Processe und das Gerücht erzeugten beim Wohnungsrichter (im Weimarschen) die Befürchtung, daß X überschuldet. Er sendete eine Deputation in das Sterbehaus, um aus Rücksicht auf die Gläubiger zu versiegeln. Als aber der Vater des X (sein Intestaterbe) hier erklärte, „er wolle alle Schulden des Sohns bezahlen" entfernte sich die Deputation ohne zu versiegeln. Nun klagte A, einer der Gläubiger, gegen den Vater. In den Bescheidsgründen war zu sagen, (Mai 1836): Zwar wendet Beklagter ein, die Versieglung, die er durch obige Erklärung abzuwenden gesucht, sei ohne zureichenden Grund angeordnet worden, er sei durch seine Erklärung dem Kläger gegenüber, von dessen Anspruch er nichts gewußt, nicht verpflichtet; vielmehr müsse, da nach einer beigebrachten Berechnung der Nachlaß seines Sohnes durch die von ihm, dem Vater, bezahlten Nachlaßschulden weit überstiegen werde, der Grundsatz des Sächsischen Rechts, daß der Erbe über die Kräfte des Nachlasses nie verpflichtet werde, auf ihn Anwendung finden. Allein da die Versieglung nur gegen jene Zusage des Beklagten unterblieb so ist er durch diese Erklärung, und zwar weil der Richter die zur Sicherstellung eines voraussichtlich überschuldeten Nachlasses gereichenden Maaßregeln, vermöge der ihm rechtlich obliegenden Geschäftsführung für die Gläubigerschaft, unternimmt, den Gläubigern gegenüber, allerdings vollkommen verpflichtet worden, und es erscheint der Grundsatz des Sächsischen Rechts, wonach der Erbe, soweit er ohne Gefährde, d. h. ohne Kenntniß der Ueberschuldung den Nachlaß zu Beschwichtigung der Erbschaftsgläubiger verwendet hat, gegen fernere Ansprüche geschützt ist, nicht eingreifend." — Dieses Erkenntniß ward

---

119) Arg. l. 7. §. 18 D. de pact. II. 14. verb. si filius vivo patre etc.

von den Schöppenstühlen zu Jena (Febr. 1837) und Halle (Jan. 1838) bestätigt. Der erste motivirte dieß, wie folgt: „Nach der Regel des gemeinen Sächs. Rechts Landr. B. I. Art. 6. würde zwar der Beklagte von Bezahlung der Schulden seines Sohnes sich haben frei machen können, wenn er durch ein detaillirtes und eidlich zu bestärkendes Nachlaßverzeichniß darzuthun vermöchte, daß die Erbschaft durch bezahlte Schulden bereits erschöpft sei. Im vorliegenden Falle kommt aber der Umstand hinzu, daß der Nachlaß des X von der Justizbehörde für sehr verschuldet und deshalb die Versieglung für nothwendig gehalten wurde, und daß also schon durch diese Anordnung Beklagter von einer muthmaaßlichen Ueberschuldung der Verlassenschaft unterrichtet war, die sich denn auch, nach seinen eigenen Angaben vorgefunden hat. Da er nun diese Maaßregel zur Sicherstellung der Gläubiger durch die Erklärung abgelehnt hat: „daß er die sämmtlichen Schulden seines Sohnes bezahlen wolle“, so muß diese übernommene Verpflichtung auch den Gläubigern zu Gute kommen, zu deren Gunsten das Gericht die Versieglung verfügt hatte. Der Beklagte kann, eben weil er die Ueberschuldung kannte, nicht sagen, daß er die zuerst kommenden Gläubiger bona fide befriedigt habe: C. 22. §. 4. C. de jure delib., sondern es wäre seine Schuldigkeit gewesen, den von der Behörde verfügten Maaßregeln ihren Lauf zu lassen.“